

YAOPIN ZHISHI CHANQUAN BAOHU  
LILUN YU SHIWU

# 药品知识产权保护 理论与实务

主编/于海 袁红梅



 人民军医出版社  
PEOPLE'S MILITARY MEDICAL PRESS

# 药品知识产权保护理论与实务

YAOPIN ZHISHI CHANQUAN BAOHU LILUN YU SHIWU

主 编 于 海 袁红梅  
副主编 陈玉文 金泉源 董 丽  
编 者 (以姓氏笔画为序)  
于 海 王海慧 王海霞 田丽娟  
刘 彬 李 卓 杨 莉 连桂玉  
沈 强 张 铃 张 铭 张秀红  
陈大华 陈玉文 林晓辉 罗冠杰  
金泉源 孟令全 袁红梅 董 丽

 人民军医出版社

PEOPLE'S MILITARY MEDICAL PRESS

北 京

---

**图书在版编目(CIP)数据**

药品知识产权保护理论与实务/于海,袁红梅主编.北京:人民军医出版社,2009.1  
ISBN 978-7-5091-2280-8

I. 药… II. ①于…②袁… III. 药品—知识产权—保护—研究—中国 IV. D923.404

中国版本图书馆CIP数据核字(2008)第190479号

---

策划编辑:高玉婷 文字编辑:高玉婷 责任审读:黄栩兵  
出版人:齐学进  
出版发行:人民军医出版社 经销:新华书店  
通信地址:北京市100036信箱188分箱 邮编:100036  
质量反馈电话:(010)51927270;(010)51927283  
邮购电话:(010)51927252  
策划编辑电话:(010)51927300-8020  
网址:[www. pmmp. com. cn](http://www.pmmp.com.cn)

---

印刷:北京京海印刷厂 装订:京兰装订有限公司  
开本:787mm×1092mm 1/16  
印张:13.75 字数:341千字  
版、印次:2009年1月第1版第1次印刷  
印数:0001~3000  
定价:38.00元

---

版权所有 侵权必究  
购买本社图书,凡有缺、倒、脱页者,本社负责调换

# 内容提要

## SUMMARY

本书编者对药品知识产权保护的理论与实务进行了全面介绍。理论部分包括药品知识产权法律制度的法理分析、药品知识产权国际保护及美国、日本、印度药品知识产权保护制度。实务部分包括我国药品知识产权保护概况、药品专利保护、药品商标保护、药品商业秘密保护细则。具有实用性、学术性、全面性和可操作性。本书可供药品监督管理部门和知识产权管理部门工作人员、药品生产企业管理者、新药研发人员、药品生产制造人员和药学相关专业学生学习参考。

# 前 言

FREFACE

进入 21 世纪,我国的政治、经济、文化环境发生了很大变化。新世纪、新阶段,我们站在了一个前所未有的新起点上,我国已进入依靠科技进步和创新推动经济社会发展的历史阶段。为了抓住机遇,迎接挑战,我国政府作出了重大战略部署,把建设创新型国家作为面向未来的重大战略,把提高自主创新能力摆在科技工作的突出位置。

随着我国国力的增强及经济发展模式的转变,知识产权保护的环境日益成熟,知识产权法律制度的立法及执法都有了长足的进步。但是,药品知识产权保护始终是薄弱环节,这已成为我国制药产业发展的瓶颈。近年来,我国政府不断加大药品知识产权保护力度,希望以此促进制药产业的发展,使我国制药产业发生了根本性转变。为了适应这一变化,我们组织了从事药品知识产权的学者、律师和政府管理人员对药品知识产权制度进行了全面地研究与分析。本书编者有药学博士 4 人,法学博士 3 人,科技哲学博士 1 人,律师 1 人,药品知识产权管理人员 3 人,药学教学、管理人员 3 人等。

本书具有以下特点:①实用性。对药品知识产权理论及实务进行全面介绍,包括关于药品知识产权研究、申报、保护和司法救济;②学术性。通过对药品知识产权法律理论基础的阐释,从法理角度揭示其所以然,使读者理解立法的背景及缘由,从而加深理解;③全面性。对我国来说,知识产权法律制度是舶来品,我国知识产权法律制度的立法宗旨及主要条款均来自国际公约,在司法实践中我们大多借鉴发达国家的经验,因此,本书对知识产权国际公约及典型国家知识产权立法、执法情况进行了全景介绍,有利于读者全方位把握知识产权保护状况;④可操作性。主要由从事药品知识产权的研究学者、执业律师及政府管理人员承担编写,具有很强的实践性及指导性。

本书是辽宁省科学技术厅、辽宁省财政厅 2007 年科学技术计划项目的资助课题——《重点产业知识产权创造、运营与保护对策研究》(2007401021)的最终研究成果之一。

写作过程是艰辛的,但能为我国制药产业的发展尽绵薄之力,我们倍感欣慰。疏漏之处,请读者斧正。

编 者

2008 年 11 月

# 目 录

## CONTENTS

### 理 论 篇

<b>第1章 概论</b> .....	(3)
<b>第一节 知识产权的一般理论</b> .....	(3)
一、知识产权的界定 .....	(3)
二、知识产权的性质与特征 .....	(4)
<b>第二节 知识产权法律制度</b> .....	(7)
一、知识产权法律制度的界定 .....	(7)
二、知识产权法律制度的特点及主要内容 .....	(8)
三、知识产权法律制度解析 .....	(9)
<b>第三节 药品知识产权法律制度</b> .....	(11)
一、药品的特殊性.....	(11)
二、药品知识产权法律制度的特点.....	(12)
<b>第四节 研究药品知识产权法律制度的意义</b> .....	(13)
一、理论意义.....	(13)
二、现实意义.....	(13)
<b>第2章 药品知识产权法律制度的法理分析</b> .....	(15)
<b>第一节 知识产权法律制度合理性诠释</b> .....	(15)
一、知识产权法律制度促进主体的创新意愿.....	(15)
二、知识产权法律制度保护智力创造成果.....	(16)
三、知识产权法律制度推动知识产品的产业化、市场化 .....	(16)
<b>第二节 药品知识产权法律制度的立法理念</b> .....	(17)
一、发展制药产业保障人类健康权.....	(17)
二、寻求制药产业发展与健康权的衡平.....	(18)
三、制药产业独力承担实现国民健康权的重担有失公允.....	(19)
<b>第三节 药品知识产权法律制度发展趋势</b> .....	(19)
一、立法理念趋向于衡平发展制药产业与国民健康权.....	(20)
二、药品知识产权法律制度更具社会性、包容性 .....	(21)
三、完善药品知识产权国际保护规则.....	(21)
<b>第3章 药品知识产权国际保护</b> .....	(23)
<b>第一节 知识产权国际保护的历程</b> .....	(23)
一、知识产权国际保护的雏形.....	(23)
二、知识产权国际保护的形成.....	(24)

三、知识产权国际保护的成熟·····	(24)
第二节 知识产权国际保护的主要机构·····	(24)
一、联合国·····	(24)
二、世界贸易组织·····	(27)
第三节 知识产权国际保护的主要条约及其内容·····	(28)
一、《保护工业产权巴黎公约》·····	(28)
二、《保护文学艺术作品伯尔尼公约》·····	(29)
三、《与贸易有关的知识产权协议》·····	(35)
<b>第4章 美日印药品知识产权保护制度概况</b> ·····	(45)
第一节 美国概况·····	(46)
一、历史背景·····	(46)
二、法律法规·····	(47)
三、评价及借鉴·····	(53)
第二节 日本概况·····	(54)
一、知识产权立国战略·····	(54)
二、法律法规·····	(59)
三、评价及借鉴·····	(61)
第三节 印度概况·····	(63)
一、知识产权立法进程·····	(63)
二、药品知识产权保护·····	(64)
三、评价及借鉴·····	(66)

实 务 篇

<b>第5章 我国药品知识产权保护概况</b> ·····	(71)
第一节 认知进路及立法进程·····	(71)
一、对药品知识产权不予保护时期·····	(71)
二、对药品知识产权承诺保护时期·····	(72)
三、对药品知识产权主动保护时期·····	(74)
第二节 法律体系梳理·····	(75)
一、知识产权的基本法律·····	(75)
二、药品知识产权的法律、法规、规章·····	(76)
三、我国参加的知识产权国际公约及相关协议·····	(77)
第三节 药品知识产权保护主要形式·····	(77)
一、专利保护·····	(77)
二、商标保护·····	(77)
三、商业秘密保护·····	(78)
四、原产地保护·····	(78)
五、药品行政保护·····	(79)
第四节 药品专利权的法律规定·····	(82)
一、药品专利保护的意义·····	(82)

二、药品专利权的主体与客体	(83)
三、授予药品专利权的条件	(87)
四、药品专利权的保护	(89)
五、药品专利权的限制	(89)
<b>第五节 药品商标权的法律规定</b>	<b>(91)</b>
一、药品商标权概述	(91)
二、药品商标专用权的获得途径	(91)
三、药品商标权的主体与客体	(92)
四、药品商标注册与商品分类	(94)
五、驰名商标的特殊保护	(95)
<b>第六节 药品商业秘密的法律规定</b>	<b>(96)</b>
一、反不正当竞争	(97)
二、商业秘密与商业秘密权	(98)
三、商业秘密的侵权与救济	(99)
四、药品商业秘密权的保护	(100)
<b>第6章 药品专利保护</b>	<b>(102)</b>
<b>第一节 专利申请的准备</b>	<b>(103)</b>
一、申报前的专利检索	(103)
二、专利申请文件的要求	(107)
<b>第二节 专利申请的提交和受理</b>	<b>(123)</b>
一、专利申请的提交过程	(123)
二、专利申请方式	(123)
三、专利申请的费用	(123)
四、受理专利申请的部门	(127)
五、专利申请的受理和受理条件	(127)
六、申请日的确定和申请号的给予	(128)
七、受理通知书和文件的法律效力	(129)
<b>第三节 专利分类</b>	<b>(129)</b>
一、专利分类的目的	(129)
二、国际发明、实用新型专利分类法	(130)
三、国际外观设计专利分类法	(130)
四、分类号与引得码的表示方法	(131)
五、分类号与引得码的读法	(131)
六、X标记的含义	(131)
<b>第四节 初步审查</b>	<b>(131)</b>
一、发明专利的初步审查	(131)
二、实用新型专利申请的初步审查	(136)
三、外观设计专利申请的初步审查	(140)
<b>第五节 专利申请的公布</b>	<b>(141)</b>
一、概念	(141)



二、利弊分析 .....	(142)
三、公布后的临时保护 .....	(142)
<b>第六节 实质审查</b> .....	(143)
一、实质审查基本原则 .....	(143)
二、实质审查程序 .....	(144)
三、申请文件的核查与实审准备 .....	(144)
四、实质审查 .....	(145)
五、第一次审查意见通知书 .....	(146)
六、继续审查 .....	(147)
七、答复和修改 .....	(147)
八、驳回决定和授予专利权的通知 .....	(150)
九、实质审查程序的终止、中止和恢复 .....	(152)
十、前置审查与复审后的继续审查 .....	(152)
<b>第七节 专利的授权及公告</b> .....	(153)
<b>第八节 专利授权后保护</b> .....	(153)
一、专利的实施 .....	(153)
二、强制许可 .....	(154)
三、奖励和报酬 .....	(154)
四、专利权的法律保护 .....	(154)
<b>第九节 药品领域专利的特殊规定</b> .....	(155)
一、不授予专利权的化学申请 .....	(155)
二、化学发明的权利要求 .....	(156)
三、化学发明的充分公开 .....	(158)
四、化学发明的新颖性和创造性 .....	(159)
五、化学发明的单一性 .....	(161)
六、涉及生物技术发明的特殊问题 .....	(161)
七、中药专利的申请及保护 .....	(165)
<b>第7章 药品商标保护</b> .....	(171)
<b>第一节 药品商标的注册</b> .....	(171)
一、商标注册的基本原则 .....	(171)
二、药品商标保护的對象及条件 .....	(171)
三、商标注册申请必须具备的条件 .....	(171)
四、商标注册申请的方式 .....	(172)
五、商标注册申请前查询 .....	(172)
六、商标注册用商品和服务国际分类 .....	(173)
七、商标注册申请的书件及填写 .....	(181)
八、商标注册申请补正程序(非必经程序) .....	(182)
九、商标注册申请的部分驳回程序(非必经程序) .....	(183)
十、几种特殊类型商标的申请 .....	(183)
十一、商标注册审查 .....	(185)

十二、初审公告 .....	(185)
十三、领取商标注册证 .....	(186)
第二节 注册商标的变更、续展、转让和使用许可 .....	(186)
一、注册商标的变更 .....	(186)
二、注册商标的续展 .....	(186)
三、注册商标的转让 .....	(187)
四、注册商标的使用许可 .....	(188)
第三节 药品商标的使用 .....	(189)
一、药品商标在药品说明书和标签中的使用规定 .....	(189)
二、药品商标在药品广告中的使用规定 .....	(190)
三、其他相关规定 .....	(191)
四、商标使用中应注意的问题 .....	(192)
第四节 注册商标专用权的保护 .....	(193)
一、商标注册人的权利和义务 .....	(193)
二、侵犯注册商标专用权的行为 .....	(193)
三、注册商标专用权的保护途径 .....	(194)
第五节 收费标准 .....	(195)
一、国内注册费用的收取标准 .....	(195)
二、马德里商标国际注册费用 .....	(195)
<b>第8章 药品商业秘密保护细则</b> .....	(196)
第一节 商业秘密流失途径 .....	(196)
一、企业内部商业秘密的流失途径 .....	(196)
二、企业外部商业秘密的流失途径 .....	(197)
第二节 商业秘密的获取途径 .....	(198)
第三节 商业秘密的保护 .....	(198)
一、企业自我保护 .....	(199)
二、法律保护 .....	(202)
<b>参考文献</b> .....	(205)
<b>附录 药品知识产权专业缩略语</b> .....	(206)

# 理 论 篇



# 第 1 章 概 论

## 第一节 知识产权的一般理论

### 一、知识产权的界定

“知识产权”的概念来自英文“intellectual property”，我国法学界曾长期翻译为“智力成果权”。1986年《中华人民共和国民法通则》颁布后，才开始通用“知识产权”的称谓。我国台湾地区则把知识产权称为“智慧财产权”。无论“知识产权”这一概念如何表述，从一般意义上说，它指人们对基于脑力劳动所创造产生的智力成果而依法享有的各种权利的总称。但综观各国知识产权立法、知识产权国际公约或知识产权法理专著，大多数均是划定范围来明确知识产权这个概念。这是因为“知识产权”这一概念的内涵和外延非常广泛，并且在学理和立法上存在争议，因此很难对其下一个简单明了而又完整准确的定义。

1. 按照《建立世界知识产权组织公约》第 2 条 8 款为“知识产权”所下的定义，知识产权应包括下列权利：①与文学、艺术及科学作品有关的权利，这主要指版权（著作权）；②与表演艺术家的表演活动，与录音制品及广播有关的权利，这主要指著作权的邻接权；③与人类创造性活动的一切领域内的发明有关的权利，这主要指发明专利权、实用新型专利权及非专利发明所享有的权利；④与科学发现有关的权利；⑤与工业品外观设计有关的权利；⑥与商品商标、服务商标、商号及其他商业标记有关的权利；⑦与防止不正当竞争有关的权利；⑧一切其他来自工业、科学及文学艺术领域的智力创作活动所产生的权利。

目前已经有 100 多个国家（包括中国）参加了这一公约，并且该公约第 16 条明文规定了对本公约不得作任何保留，故可以认为世界上大多数国家均已对上述关于知识产权的定义表示接受。

2. 在《世界贸易组织协定》的重要组成部分《与贸易有关的知识产权协议》（TRIPS）中，其第 1 部分第 1 条中明确了该协议中所包含的知识产权的范围：①版权与邻接权；②商标权；③地理标志权；④工业品外观设计权；⑤专利权；⑥集成电路布图设计权；⑦未披露过的信息专有权。

以上两种知识产权的划分范围从大体上是一致的。虽然以上两份协议对大多数国家都具有法律约束力，但是在各国立法中，真正把世界知识产权组织或世界贸易组织所称的知识产权内容都当作知识产权对待的，并不具有普遍性。在各个国家（包括中国），无论在理论上还是实践中，普遍都认为知识产权主要包含专利权、商标权与版权，这一点各国的意见都比较一致。

经以上分析，我们至少可以认为知识产权这一概念的具体范围有广义与狭义之分：①广义的知识产权，也就是《建立世界知识产权组织公约》和 TRIPS 中所划定的范围，可以概括为一切来自工业、科学及文学艺术领域的智力创作活动所产生的权利，具体可以包括著作权及其邻接权、发明和实用新型专利权、商标权、工业品外观设计权、商业秘密权、地理标志权、商号权、集成电路布图设计权、反不正当竞争权和科学发现权等。对广义知识产权的范围，还有其他一些划法。例如，国际保护工业产权协会 1992 年东京大会指出，知识产权分为创作性成果权利与识别性标记权利两大类。其中前一类包括 7 项，即发明专利权、集成电路权、植物新品种权、技术秘密权

(Know-How 权)、工业品外观设计权、版权(著作权)和软件权。后一类包括 3 项,即商标权、商号权(厂商名称权)和其他与制止不正当竞争有关的识别性标记权;②狭义的或传统的知识产权,一般分为两类:一类是文学产权,包括著作权及与著作权有关的邻接权,它是关于文学、艺术、科学作品的创作者和传播者所享有的权利,具有原创性作品和传播这种作品的媒介纳入其保护范围,从而在创造者思想表达形式的领域内构造了知识产权保护的独特领域;另一类是工业产权,包括专利权和商标权,它们是工业、商业和其他产业中具有实用经济意义的一种无形财产权。文学产权(或说是著作权)与工业产权的区分是知识产权的传统基本分类。我国基本上采用了这一狭义的范围划分,对专利权、商标权、著作权和其邻接权单独立法予以保护。对于广义知识产权中的其他内容,在我国则散见于《反不正当竞争法》等法律之中予以保护。

## 二、知识产权的性质与特征

### (一)知识产权的性质

知识产权在性质上属于一种权利,是一种“私权”,属于财产权的一种。知识产权的性质或本质属性是知识产权与物权的根本区别。知识产权在性质上属于无形财产权,或者说知识产权的本质属性是无形性的。

所谓无形性,是指知识产权权利客体的非物质性。知识产权的客体是智力成果,或称为知识产品,而相比之下,物权客体为“物”,或者说是“有形物”或“有体物”。知识产品是一种没有形体的、非物质性的财富,对它的使用不以物质性的实际占有为必要,也不会发生有形的物质损耗。

例 1,一台医疗器械,作为物权的客体,其权利人使用它、出借它、出租它、出卖它、对其设定动产质押,标的均是该医疗器械本身,即该有形物本身;该医疗器械一旦由于某种原因损毁灭失,在它之上的所有权等权利也就相应灭失了。而一项医疗器械的专利,作为无形财产,其专利权人无论是行使制造权还是转让权,其标的均是该专利,而不是专利产品本身;无论实际存在的该种医疗器械出现何种物质上的有形变动,专利权人的权利存在并不因此而受到影响。

例 2,当一个画家将自己的一幅美术作品出售给一个画商后,该作品作为有形物,其所有权属于画商,但除展出权之外的无形著作权仍属于画家;作为所有权人的画商可以占有、展出该作品,但作为著作权人的画家仍保有该作品的署名权和在公开出版物上的发表权。

由于知识产权客体的无形性(非物质性),使得知识产权权利主体之外的人因故意或不慎而侵犯知识产权的可能性大大高于侵犯有形财产权。对所有权的侵犯往往很容易被察觉,而对知识产权的侵犯,只要不被权利人发现,其侵权状态便可以一直持续下去。同样道理,知识产权的权利主体很有可能“货许三家”或“一女两嫁”,例如一幢房屋的所有人不可能把他的房屋分别卖给两个独立的买主,而一项专利权的权利人则有可能把他的专利权同时转让给两个以上不同的买主。实践中知识产权的权利主体往往只是在其主张权利的诉讼中,才能够明确显示出自己权利主体的地位。而正是由于以上原因,各个国家和国际社会才有必要赋予知识产品创造者以知识产权,并对这种权利实行有别于传统财产权制度的法律保护。

由于知识产权的无形性,在一些西方国家,相关立法与学说曾以无形财产权来概括有关智力创造性成果的专有权利。其实,以知识产权名义所统领的各项权利,并非都是来自知识领域,并非都是基于知识而产生。从这个意义上讲,将知识产权表述为无形财产权也有一定道理。但是,无形财产权的外延过于广泛,其中相当一部分并不属于知识产权的范围。有学者将法律意义上的无形财产权分为以下三类:①创造性成果权。包括著作权、专利权、商业秘密权、集成电路布图设计权、植物新品种权等,该类权利保护的对象都是人们智力活动创造的成果,一般产生于科学

技术、文化等知识领域,客体一定程度的创造性是其取得法律保护的必要条件;②经营性标记权。包括商标权、商号权、产地标记权、其他与制止不正当竞争有关的识别性标记权等,该类权利保护的对象为标示产品来源和厂家特定人格的区别标记,主要作用于工商经营活动之中,区别性是这类客体的基本特征,法律保护的目的是防止他人对此类标记的仿冒;③经营性资信权。包括特许经营权、信用权、商誉权等,其权利保护的对象系工商企业所获得的优势及信誉,这种专营优势与商业信誉形成了特定主体高于同行业其他一般企业获利水平的超额盈利能力,该类权利客体所涉及的资格或信誉,包括明显的财产利益因素,但也有精神利益的内容,由此可以看出无形财产权的范围远远大于知识产权的范围。但尽管如此,权利客体的非物质性仍然是知识产权最本质的属性所在。

## (二) 知识产权的特征

客体的无形性是知识产权的本质属性。从某种意义上说,无形性正是知识产权的首要特征,由于它具有本源性和统率性,本书才把它与其他“派生特征”分开论述。除无形性外,知识产权还具有专有性、地域性和时间性等基本特征。这些特征的描述,也是与其他财产权特别是物权相对而言的,并非都是知识产权所独有的;由于知识产权的范围及其权利内容十分广泛,这些特征也并不是绝对的,个别情形下也会有例外。

### 1. 专有性 知识产权专有性有以下两层含义:

(1) 一项知识产品不允许有两个或两个以上同一属性的知识产权并存。例如,甲和乙分别作出完全相同的发明,则在分别申请的情况下,根据法律程序只可能由其中一人获专利权。如果甲获得了专利权,则甲有权排斥乙将自己作出的发明许可第三者使用或转让给第三者。

(2) 一项知识产权为权利人所独占,权利人垄断这种专有权利并受到严格保护,没有法律规定或未经权利人许可,任何人不得使用权利人的知识产品,权利人有权排斥非权利人对知识产品进行不法仿制或剽窃。

专有性是把知识产权与公有领域中的人类智力成果相区分的一个重要特点。知识产权固然是人类智力成果中的专有权,并非一切人类智力成果均专有的。历史上,曾有过智力成果不受法律保护的年代。知识产权是个历史的概念,知识产权保护制度只有在科学技术与商品经济发展到一定阶段才产生法律效力。由于知识产权具有以上的专有性特征,法国有学者将知识产权称为一种“垄断权”或“独占权”。日本学者亦认为,知识产权是一种全新的特殊权利,它分为独占权(如著作权、专利权等)和禁止权(如商品形象权、商誉权等)。但是,物权等有形财产权也具备。知识产权和物权都属于绝对权和对世权,知识产权的专有性与物权的专有性都表现为一定程度的独占性和排他性,从这个意义上说两者的专有性特征并无本质差别。只是知识产权的客体不同于有形物的知识产品,因而知识产权的专有性相对而言就有着其独特的法律表现。例如两人分别建筑两栋完全一样的房屋,都有权出售、出租,而两人分别作出完全相同的发明,只可能由其中一人获专利权。又如所有权的排他性表现为所有人排斥非所有人对其所有物进行不法侵占、妨害或毁损,而知识产权的排他性则主要是排斥非专有人对知识产品进行不法仿制、假冒或剽窃。尽管专有性并非知识产权独有的特征,但强调知识产权的专有性仍十分必要,其重要意义有:①根据上述知识产权专有性特征的第一层含义,如果一个后创造出知识产品的人先于一个在先创造出知识产品的人向有关机关提出知识产权申请或注册,并且获得了相应的知识产权,则后创造出知识产品的人对该知识产品具有了专有权,这对先创造出知识产品的人来说是非常不利的。因此,如果不强调知识产权的专有性,很多潜在的知识产权主体将会受到非常大的损失;反之,如果每个人都能意识到知识产权专有性,则会大大刺激他们申请或注册知识产权的主动性,

并使他们应有的权利能够得到更好的保护。这一点在工业产权领域表现得尤为突出；②根据上述知识产权专有性特征的第二层含义，一旦获得相应的知识产权，权利主体在法定范围内享有很大的程度上的垄断性权利，他可以独享知识产品所带来的巨大利益，并有权排除非权利主体对该利益的非法共享。因此，强调知识产权专有性的第二层含义，不仅会提高人们申请或注册知识产权的主动性，更会大大刺激人们对知识产品的创造欲望，激励人们为了巨大的物质利益而革新生产技术、加强商业信誉、创造文化产品，这将有力促进人类社会科技、经济与文化的进步与繁荣。

当然，知识产权的专有性特征并非没有例外。有些知识产权，例如商业秘密权，并不排除在一种商业秘密上存在两个以上独立的合法商业秘密专有权利；有些知识产权，例如发明专利权，并不排除在某些特殊条件下国家对其实施强制许可的可能性。

2. 地域性 知识产权作为一种专有权在空间上的效力并不是无限的，而要受到地域的限制，其效力一般只限于本国（本地区）境内，即具有严格的领土性。

知识产权的这一特点有别于有形财产权。一般来说，对所有权的保护原则上没有地域性的限制，无论公民是从一国移居另一国时携带的财产，还是法人因投资、贸易从一国转入另一国的财产，都照样归权利人所有，不会发生财产所有权失去法律效力的问题。而知识产权则不同，按照一国法律获得承认和保护的知识产品，只能在该国发生法律效力。除签有国际公约或双边互惠协定外，知识产权没有域外效力，其他国家对这种权利没有保护的义务，任何人均可在这些国家内自由使用该知识产品，既无须取得权利人的同意，也不必向权利人支付报酬。

知识产权地域性特征的产生有着其深刻历史原因。早在知识产权法律制度的雏形时期，地域性的特点就同知识产权紧密地联系在一起。知识产权保护制度无论中外，均起源于封建社会。它们的雏形均是封建社会的地方官、封建君主或封建国家通过特别榜文、敕令的形式授予的一种特权。一定的敕令，当时只可能在发出敕令的官员、君主或国家权力所地域内才有特权；超出有关地域，该特权无效。封建社会被资本主义社会代替后，知识产权不再是君主给的特权，而成为依法产生的法权，但地域性特点仍保留了下来，各个国家依照其主权原则，只对依本国法取得的知识产权加以保护；在一国获得知识产权的权利人，如果要在外国受到法律保护，就必须按照该国法律规定登记注册或审查批准。迄今为止，除知识产权一体化进程极快的地区（如欧盟）外，专利权、商标权、版权这些传统的知识产权，均只能依一定国家的法律产生，又只在其依法产生的地域内有效。

知识产权地域性特征的产生是基于其无形性的本质特征。如前所述，知识产权的客体是智力成果或知识产品，其具有非物质性的特点。也就是说，两个以上不同的主体在互不知情的情况下完全有可能创造出一种完全一样的知识产品，也完全有可能提出同样的权利保护请求。在一国范围内，基于国家主权而产生的统一知识产权管理制度完全可以对两个以上同样的权利请求进行协调，即确定其中某一个权利请求的合法性地位。但是，如果两个以上同样的权利请求发生在不同国家，则不太可能要求每个国家和每个权利请求人去了解其他国家同样权利请求的情况；即使可以了解，出于对本国主权和利益的保护，各国也未必愿意对其他国家的权利保护情况予以认可。在这种情况下，知识产权的专有性只限于一国国内。

知识产权在全球范围内虽然依然保留有地域性特征，但已受到挑战。从19世纪末期，随着科学技术的发展以及国际贸易的扩大，知识产品的国际性需求与知识产权的地域性限制出现了巨大的矛盾。为了解决这一矛盾，各国先后签订了一些保护知识产权的国际公约，成立了一些全球性（区域性）的国际组织，在世界范围内形成了一套国际知识产权保护制度。在国际知识产权保护中，国民待遇原则的规定是对知识产权地域性特点的重要补充。国民待遇原则使得一国承



认或授予的知识产权根据国际公约在缔约国发生域外效力成为可能。至20世纪下半叶,由于地区经济一体化与现代科学技术的发展,知识产权立法呈现出现代化、一体化的趋势。为了实现经济一体化的目标,某些国家和地区正努力建立一个共同的知识产权制度(如欧盟),这就使知识产权跨出一国地域的限制,从而在多个国家同时发生效力,这对知识产权的地域性特点产生重大影响。知识产权的严格地域性虽然受到挑战,但是知识产权的地域性特征并没有真正动摇,因为是否授予权利、如何保护权利,仍须由各缔约国按照其国内法来决定。

3. 时间性 知识产权仅在法律规定的期限内受到保护,一旦超过法律规定的有效期限,这一权利就自行消失,相关知识产品即成为整个社会的共同财富,为全人类所共同使用。

(1)知识产权不是没有时间限制的永恒权利。根据各类知识产权的性质、特征及本国实际情况,各国法律对著作权、专利权、商标权都规定了长短不一的保护期。这一特点也是知识产权与有形财产权的主要区别之一。物权并不受法定时间限制,只要其客体没有消失就受法律保护。消灭时效或取得时效所产生的后果涉及财产权利主体的变更,而财产本身作为权利客体和相应的权利内容并不会发生变化。关于所有权的这一特征,罗马法学家将其概括为“永续性”,即所有权命运与其标的物的命运相始终。

(2)时间性反映了知识产品得以产生的社会原因。任何人类现阶段的智力成果,都是在前人相关的智力成果基础上才能产生,都无法完全脱离一个社会的经济、科技和文化基础而独立出现,因此不应允许一项知识产品的权利人永远独占其产生的利益。

(3)时间性反映了建立知识产权法律制度的社会需要。不管是发明创造还是文学艺术作品,其对于社会经济、科学和文化事业的发展都具有着重要的意义,因此必须规定一定的期限,使智力成果从个人的专有财产适时地变为人类公有的精神财富。

(4)时间性是一种法定时间性,而非事实时间性。知识产权的客体是一种非物质形态的智力成果,不可能发生毁损灭失,其权利之所以不具有永续性,是因为法律对其规定了保护期限,是为“法律不能”;而所谓物权的永续性在许多情况下存在着“事实不能”,因为物权的永续状态是以其标的物的存在为前提的,倘若该物发生灭失、毁损,原所有人就可能无所有权了。如果单从“事实”的角度看,知识产权不以有形物的毁损灭失为转移,知识产权应具有“永恒性”。

(5)知识产权的时间性特征不是绝对的:例如对著作权中的人身权(如署名权)的保护一般是没有时间限制的;商业秘密只要不被合法公开,其保护期限也可以无限性保护;商标权在有效期满后可以合法续展,通过不断的续展,商标权可以无限延长其有效保护期。

探讨知识产权的性质和特征时,应力求避免绝对化或简单化。知识产权的上述性质和特征是一个不容分割的整体,从一方面去看,均可以说上述某一点,其他权利中也能反映出来,而不仅是知识产权所特有的。把以上几方面的因素综合起来,辩证地把握知识产权的性质和特征,无论在理论上还是在实践中都是适当和有益的。

## 第二节 知识产权法律制度

### 一、知识产权法律制度的界定

法律制度又称法制,它是一个内涵十分丰富的概念,也是一个具有多样性规定的范畴。总体来说,法制可以归纳为广义和狭义两种,广义的法制指法律运行秩序的统称,包括法和法律实践及指导法和法律实践的法律意识,由立法、司法、执法和守法等环节组成。狭义的法制是指在特